

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA N° 009

Palmira, Valle del Cauca, primero (01) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Ejecutivo de menor cuantía
Demandante: Cooperativa Multiactiva Humana de Aporte y Crédito Coophumana, rep. legal Ronald Valencia Valencia
Demandado: Patricia Mejía Buitrago
Radicación: 76-520-40-03-005-2019-00180-00

1.- ASUNTO POR RESOLVER

Proferir sentencia de primera instancia que desate la litis.

La sentencia se dicta de forma escrita de conformidad con el art. 373 numeral 5° inciso 3° del C.G.P., anunciado en la audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada en este asunto el día 28 de julio de 2022, indicando las razones del por qué no era posible dictarla de forma oral, por la complejidad del asunto, y se profiere en el tiempo señalado.

2.- HECHOS RELEVANTES

Dice el demandante que, el 23-mar-2018 la demandada suscribió un título valor pagaré libranza N° 49208 de la orden de la Cooperativa Multiactiva Humana de Aporte y Crédito (Coophumana), en su condición de tenedor legítimo del título, pagadero en sus oficinas en la ciudad de Barranquilla, por la suma de \$66.121.012.

Que actualmente la demandada se encuentra en mora en las cuotas desde el mes de octubre de 2018 hasta la fecha, por lo cual, la cooperativa ha recibido las instrucciones respectivas para iniciar el cobro judicial, de las obligaciones insatisfechas, ya que, no se ha cancelado ni el capital ni los intereses, ni los gastos de cobranza en que incurrió a pesar de los requerimientos efectuados.

Por lo tanto, hace efectiva la cláusula aceleratoria establecida en la cláusula décimo primera del pagaré, se trata de una obligación actual, clara, expresa, y actualmente exigible, y el título valor se extendió con los requisitos prescritos en el Código de Comercio y particularmente los señalados en los art. 709 y s.s.

Los intereses de mora serán 1.5 veces el interés bancario corriente, certificado por la Superbancaria (sic), conforme a las previsiones del art. 884 del C. de Co., modificado por el art. 111 de la ley 510 de 1999.

Que se trata de una obligación clara expresa y actualmente exigible, consistente en pagar una suma determinada de dinero.

2.1. PRETENSIONES

1. La suma de **\$66.121.012**, valor de capital contenido en el pagaré 49208.
2. Por el pago de los intereses del plazo causados desde la fecha del otorgamiento del crédito el día 23-mar.-2018, hasta cuando se hizo exigible la obligación el día 13-mar.-2019 equivalente al 1.65%.
3. Por los intereses moratorios causados desde cuando se hizo exigible la obligación el día 13-mar-2019 hasta que se satisfaga la obligación, equivalentes a 1.5 veces el interés bancario corriente, conforme el art. 884 del C. de Co., mod. art. 111 L.510/99 hasta que se verifique el pago.
4. Por las costas y gastos que se cause en este proceso.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Desconoce la ejecución librada en su contra, a través de las excepciones de mérito de: integración indebida del título valor, pago parcial de la obligación, cobro de lo no debido.

4. TRÁMITE

Se impartió el trámite legalmente previsto en los artículos 422 y ss., 372, 373, y 103 del C.G.P.

5. PRUEBAS

Se decretaron las pruebas documentales, el interrogatorio a las partes, y testimoniales de la señora **Daniela Bula Hernández**; citado el señor **Raúl Santiago Botero Jaramillo** como representante legal de FINSOCIAL, asistió en su calidad apoderada general de Finsocial la doctora **Mariam Margarita Meléndez Toloza** quien aportó el certificado de existencia y representación legal, para verificar su capacidad para deponer en la diligencia.

6. ALEGATOS

La apoderada de la parte demandante expuso que, las pruebas de oficio dan fe del negocio jurídico, así como con los documentos aportados, y la fijación del litigio en la suma de \$51.377.000 como capital. Que los valores señalados para el pago total corresponden a otro crédito, frente al pago parcial, dice que las cuotas no se han cobrado en el tiempo estipulado, y la pagaduría ha sido accidentada, y los desprendibles si demuestran que se descontó la suma menor de la cuota, que la tabla de amortización presentada no corresponde a este crédito, así como los desprendibles de pago, que se ha demostrado en la audiencia que existe el negocio, y los descuentos oscilaban en \$1.000.000, siendo la cuota del crédito por valor superior, por lo cual no deben declararse probadas las

excepciones, sobre le seguro de vida grupo deudores colectivo inicia desde el momento del desembolso y hasta su cancelación.

El apoderado de la parte demandada aseveró que, se probó con el interrogatorio de parte que la suma cobrada comprende capital e intereses, que en abril seguían los descuentos cuando se libró el mandamiento de pago, que los pagos se imputaron en el mismo tiempo, algo no ajustado, que no se informaron esos pagos, y el título no se llenó de acuerdo con la carta de instrucciones y la norma, que se entregaron \$47.000.000, para compra de cartera, y se cobran gastos de estructuración valores no autorizados por la norma aumentando el crédito en un 38%, cobros de seguro y fianza anticipada al cliente de 10 años, que se debió haber activado el seguro para cobrar el 100% dado que se conocía la incapacidad de la cliente. Que el ajuste a los intereses, papelería no tienen justificación, y el seguro de vida por el 0.85% no suma más de \$4.800.000. y se cobran de forma anticipada, por lo cual es ilegal, y debe cobrarse de forma anual, que no le dieron la póliza de seguro de vida, y la tasa de estructuración por costos operativos, determina unos valores que no se pudieron establecer. Los valores de la fianza deben ser visibles, si se verifica la letra chiquita no la firma el deudor, que la posición del acreedor y afianzador en abusiva, por lo tanto, solicita se decrete la integración indebida del título valor. Dice que el valor cobrado sea del 100% del capital el seguro y la fianza por un año y no por 10 años. El cobro de intereses sobre intereses, que el título se encuentra mal incorporado, y con los descuentos efectuados por el FOMAG, demuestran que hubo una indebida integración del título valor, y con la excepción de pago parcial, pero se generó un pago total de la obligación que debe declararse.

7. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

Es procedente en este asunto ejecutivo decretar seguir adelante la ejecución, y ordenar el pago de la obligación reclamada por medio del título valor pagaré N° 49208, cuando la parte demandada busca desconocer la ejecución iniciada en su contra por medio de las excepciones de mérito que denominó integración indebida del título valor, pago parcial de la obligación, cobro de lo no debido.

8. TESIS DEL DESPACHO

Si es procedente ordenar seguir adelante con la ejecución, pero de manera parcial.

9. PRESUPUESTOS PROCESALES

Se cumple el presupuesto sustancial de legitimación en la causa, tanto por activa como pasiva, en lo atinente a la relación causal obligacional existente entre las partes y contenida en el documento base de recaudo, el despacho es competente para conocer del asunto por razón de su naturaleza, cuantía y domicilio de la deudora; la demanda reúne los requisitos contenidos en el art. 82 y siguientes del C.G.P., La capacidad para ser parte se verifica en ambas partes procesales, y el requisito para comparecer al proceso se demostró en la parte demandante, y la parte demandada.

10. ARGUMENTO CENTRAL

El **art. 619 C. Co.**, reza. *“Los títulos-valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías”.*

Art. 622 C. Co.: *Si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en él se incorpora.*

Art. 625 C Co.: *Toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título-valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación.*

Art. 626 C Co.: *El suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia.*

Art. 627 C. Co.: *Todo suscriptor de un título-valor se obligará autónomamente. Las circunstancias que invaliden la obligación de alguno o algunos de los signatarios, no afectarán las obligaciones de los demás.*

El art. **784 C. Co.** establece: *“Contra la acción cambiaria sólo podrán oponerse las siguientes excepciones:*

7) Las que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título;

Art. 871 C. Co.: *“Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”.*

Art. 281 C.G.P. inciso 4º C.G.P.: *“En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio”.*

11.- CASO CONCRETO:

La parte demandada desconoció la obligación que se cobra, garantizada con un título valor **pagaré**, proponiendo como excepciones de fondo denominadas de la siguiente manera:

1.- INTEGRACIÓN INDEBIDA DEL TITULO VALOR:

El ofrecimiento comercial realizado por un representante de FINSOCIAL- entidad de crédito, sobre un acuerdo de mutuo comercial favorable para compra de cartera en favor de entidades financieras de la que era deudora, en desarrollo del acuerdo mencionado recibió la suma de **\$36.471.348** dinero que fue desembolsado directamente a las distintas entidades financieras señaladas por la deudora, la suma desembolsada fue certificada por la misma entidad, la cual consta en la comunicación enviada desde el correo webmaster@finsocial.co al correo patricia.mejia0210@gmail.com y el cual aporta.

Luego de acordar las condiciones iniciales del contrato de mutuo suscribió el título valor en blanco que sirve base para incoar la presente ejecución como garantía de pago de aquella obligación, al igual que las instrucciones en él dadas, y a pesar de que se encontraban en el título valor son casi imposibles de leer (por el tamaño de la letra), y, el valor del capital no estaba en el título valor al igual que la fecha de vencimiento del mismo.

Dice que, el dinero que desembolsó la COOPERATIVA MULTIACTIVA HUMANA DE APOORTE Y CRÉDITO- COOPHUMANA o FINSOCIAL- ENTIDAD DE CRÉDITO o quien haya sido que lo hizo lo hizo por valor \$36.471.348, entonces se puede inferir que el tenedor legítimo del título valor, incluso con la facultad legal del cobro llenó los espacios en blanco del título valor objeto de la presente causa,

sin observar las instrucciones dadas para tal fin, o abusando de ellas, toda vez que el capital adeudado con ocasión del negocio subyacente que dio origen al título valor base de esta ejecución fue de \$36.471.348 mientras que el título valor base de ejecución aparece por la suma de \$66.121.012, aproximadamente 48% más del valor desembolsado por el cual debió haberse llenado el pagaré.

2.- PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN:

Radica esta excepción con la modalidad del crédito que dio origen al título valor base de esta ejecución que era de libranza, donde el pago de las cuotas del crédito, serían descontadas del salario de la deudora pagado por la Gobernación del Valle del Cauca, a pesar de no haber tenido que mediar su voluntad con el no pago de las cuotas acordadas, y expone un cuadro descriptivo de los distintos pagos realizados a FINSOCIAL- ENTIDAD DE CRÉDITO.

Anexa todos los desprendibles de pago soportando los descuentos realizados en las fechas señaladas respecto de los pagos correspondientes a los años 2018, 2019, 2020 y 2021.

Dice que, se puede inferir que la parte demandante no ha tenido en cuenta los pagos que ha realizado por valor de \$38.919.000 a FINSOCIAL ENTIDAD DE CRÉDITO con ocasión de la obligación contenida en el Pagaré base de la presente ejecución, pues dentro del escrito de demanda no hace mención de ninguno de ellos. Como consecuencia de lo anterior se solicita decretar probada la excepción propuesta.

3.- COBRO DE LO NO DEBIDO:

Dice que, existe una notable diferencia entre las sumas realmente adeudadas y las que efectivamente está cobrando la parte demandante, por tanto, surge un cobro de sumas de dineros no debidos específicamente por la suma de \$29.649.664, suma que excede los dineros efectivamente desembolsados por la entidad financiera demandante en favor de la deudora.

Señala que, una vez se realice una nueva liquidación del crédito en el que se incluyan los pagos realizados, se puede establecer que se están cobrando intereses de mora sin que la obligación haya estado en mora, es decir, que el pago de las cuotas se ha venido realizando conforme a la tabla amortización del crédito enviada vía correo electrónico y desde el correo webmaster@finsocial.co correspondiente a la entidad financiera demandante.

Como consecuencia procede declarar como probadas las excepciones propuestas, y para ello se ordene decretar la modificación del documento cartular ajustando los valores a los términos originalmente acordados entre la demandada y el demandante, y se libre un nuevo mandamiento de pago en relación con el ajuste al documento cartular, y por ultimo ordene realizar un ajuste en la liquidación del crédito teniendo en cuenta los pagos realizados y relacionados no fueron tenidos en cuenta por la parte demandante.

La parte demandante frente a las excepciones propuestas guardó silencio.

12. CONSIDERACIONES:

Para resolver sobre las prescripciones alegadas tenemos los siguientes prolegómenos.

En lo que tiene que ver con las excepciones de integración indebida del título valor, y cobro de lo no debido, se aprecia, de acuerdo con lo discurrido en el proceso que, a pesar de que se apele a que en

su celebración necesariamente envuelva, implique o intervenga la autonomía de la voluntad de las partes, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en los contratos financieros, hay límites a la autonomía de la voluntad y la libertad contractual, y donde exista relaciones privadas que afecten derechos fundamentales, *“es deber del juez constitucional intervenir obligatoriamente en las relaciones de carácter privado, siempre que las decisiones adoptadas por una de las partes que ostente una posición de supremacía jurídica, económica o comercial constituya una grave amenaza o violación de los derechos fundamentales”*¹.

La Corte ha protegido mediante su jurisprudencia² los derechos fundamentales de los usuarios del sistema financiero como los derechos de acceso al sistema financiero, y la prohibición de barreras irrazonables y desproporcionadas a la prestación de algún servicio financiero, o que también puede surgir por la vulneración por abuso de la posición dominante³.

La Corte Suprema de justicia sobre el abuso de la posición dominante en el contrato ha dicho lo siguiente:

*“Los contratos de mutuos celebrados con entidades financiera, es cierto, **no están abandonados totalmente a la autonomía de las voluntades**, toda vez que se **encuentran ciertos límites**, en lo que interesa al caso, entre otros, a la aplicación de los pagos efectuados por los deudores, pues la considerar que estos constituyen la parte más débil del contrato, **no puede dejarse al arbitrio de los acreedores calificados**, quienes de por sí **ejercen una posición dominante**, señalar las tasas de interés, ni imputar los abonos que reciben como a bien lo tengan.*

*Los bancos, es cierto ejercen una posición dominante en las operaciones activas y pasivas que realizan con los usuarios de sus servicios, la cual se concreta en la **hegemonía que pueden ejercer para imponer el contenido del contrato, en la determinación unilateral de su configuración y en la posterior administración de su ejecución**, como lo ha señalado la Corporación⁽⁸⁾, No puede ser de otra manera, precisamente por ser los servicios financieros una actividad que demanda masivamente la población y por lo tanto debe prestarse en forma estandarizada para satisfacer las necesidades de esta, con la dinámica y agilidad que la vida contemporánea exige.*

Pero de allí no puede seguirse que la entidad bancaria, prevalida de su posición fuerte en el contrato, **no haga honor a la confianza que en ella deposita el usuario y abuse de la posición de privilegio en la convención**. De hacerlo, estaría faltando claramente al deber de buena fe que para el momento de perfeccionarse el contrato impone a las partes el artículo 871 del Código Comercio. Precisamente, ese deber, entendido como un comportamiento probo, obliga a quien impone el contenido negocial, mayormente cuando el **contrato es por adhesión o estandarizado**, a no abusar de su posición dominante, o lo que es lo mismo, a **abstenerse de introducir cláusulas abusivas** que lo coloque en una situación de privilegio frente al adherente, porque de lo contrario estaría faltando a esa buena fe que le impone el sistema jurídico con las consecuencias legales que ello implica.

En cuanto al entendimiento de lo que es una cláusula abusiva, bien podrá acudirse como referencia al llamado sistema de *“lista negra”*, acogido en el sistema jurídico patrio en el artículo 133 de Ley 142 de 1994, o también a la idea general adoptada en la Ley 1480 de 2011, próxima a entrar en vigencia, la cual, en su artículo 42, considera como tal aquellas conductas que producen desequilibrio injustificado en contra del consumidor.

Por lo pronto, en la situación actual del sistema legal de los contratos, ausente de una regulación propia para el contrato por adhesión, mientras entra en vigencia el nuevo Estatuto del Consumidor (Ley 1480 de 2011), lo que puede hacer el juez frente a una cláusula abusiva en ese tipo de contratos, es resolver el caso aplicando la teoría general, la cual invita a observar la prohibición de insertar ese tipo de cláusulas, según restricción que implícitamente se desprende del citado artículo 871 del Código de Comercio, y derivar la consecuencia legal que corresponda, que no puede ser otra que **sancionar con la invalidez la cláusula del contrato transgresora del mandato legal**, si ello se torna necesario para mantener el **equilibrio** y por ende la **justicia contractual entre las partes**.

¹ Corte Constitucional, sentencia T-468 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

² Ibidem.

³ Corte Constitucional, sentencia T-129 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

Pero no se trata de una función discrecional para el juez, o que pueda soslayarla bajo la disculpa de respetar la autonomía privada de las partes, que le veda una intromisión en el contrato so pretexto de interpretarlo. El mandato contenido en el artículo 13 de la Constitución Política, imperativo para el juzgador, como parte del Estado, lo obliga no sólo a proteger a quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, por su condición económica, en las relaciones contractuales, como ocurre con los consumidores de las empresas proveedoras de bienes y servicios, las cuales ejercen una posición dominante, sino a **sancionar los abusos contra dichas personas**.

El sentenciador, en todo caso, en su labor interpretativa, deberá mantener como norte, precisamente, que las condiciones generales en el contrato por adhesión deben interpretarse a favor del adherente y en el sentido más favorable, por razones de equidad, mientras entra en vigencia el nuevo Estatuto del Consumidor, donde se dispone expresamente, en el artículo 34, que dichas cláusulas se interpretan a favor de la parte adherente y que en caso de duda prevalecen las cláusulas más favorables para éste.

La razón de esto estriba, en términos generales, en que la actividad financiera, como motor integrante de la economía, tiene una función social que supone responsabilidades, y como tal, de interés público, lo cual significa que debe estar sujeta a controles e intervenciones del Estado, según lo previsto en los artículos 334 y 335 de la Constitución Política⁴. (Resaltado en negrillas del despacho).

Con base en lo anteriores prolegómenos, se procede a determinar las escenarios alegados a través de los medios exceptivos antes mencionados, de acuerdo con las circunstancias fácticas y de derecho obrantes en este asunto.

Revisando todos los pormenores del proceso se aprecia que, la demanda fue interpuesta 25/abr./2019; en las pretensiones de la demanda se manifiesta que, la obligación se hizo exigible el día 13/mar./2019, pero en los hechos declara que la deudora se encuentra en mora en las cuotas desde el mes de octubre de 2018, ya en el interrogatorio del representante legal de la parte demandante dice que la deudora pagó 33 cuotas.

Para dilucidar estas dudas fue solicitada y aportada la tabla de amortización del crédito, pero ésta no arroja mayores datos, por cuanto solo se trata de una proyección del crédito desde su desembolso, no obstante, se allegó una relación de los pagos efectuados, en este caso por libranza en donde efectivamente se demuestra que se recaudaron 33 cuotas.

Expresa en el mismo documento que, se adeudan las siguientes sumas de dinero: \$51.377.964 como saldo de capital. \$18.141.559, como intereses corrientes; y por intereses moratorios \$3.889.288, para un saldo total de \$73.408.811.

De la misma manera se aporta de forma detallada la información del crédito:

Nº DE LA OBLIGACIÓN	49208
TIPO DE CRÉDITO	Libranza
NOMBRE LÍNEA DE CRÉDITO	ORO
VALOR DEL CRÉDITO	\$66.482.058
PAGADURÍA CONVENIO	VALLE DEL CAUCA
PLAZO EN MESES	120
VALOR DE LA CUOTA	\$1.276.000
TASA DE INTERÉS FIJA MENSUAL	1.65%
VALOR DESEMBOLSADO	\$1.358.737
FECHA DE DESEMBOLSO	2018-03-23

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de fecha 14 de diciembre de 2011. Referencia: C-1100131030142001-01489-01. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

COMPRA DE CARTERA	\$47.415.145
FIANZA	\$8.808.887
TASA DE ESTRUCTURACIÓN	\$8.899.289

De esta tabla, donde se discriminan estos datos, puede extractarse la información para determinar la debida o indebida integración del título valor, por lo cual, se procede a su estudio.

i. En primera medida tenemos que, el ítem que se menciona como **valor desembolsado (\$1.358.737)**, en la declaración de la representante legal de FINSOCIAL dice que corresponde a una suma disponible, que fue girada a la deudora. No existiendo duda o reproche frente a este rubro, debe pasar a integrar la suma adeudada.

ii. Respecto del **valor de la compra** de cartera tenemos:

El dinero desembolsado del crédito para la compra y pago de cartera que fue demostrada con los soportes de transacción, con fecha de pago o giro del 2018-03-23, son los siguientes:

Coopserval	\$17.303.873
Servival Ltda.	\$6.327.780
RF Encore S.A.S.	\$4.500.000
Banco Davivienda	\$13.497.032
Promociones y Cobranzas Beta S.A.	\$2.300.000
Banco Davivienda	\$3.486.460
Total desembolsado	\$47.415.145

Se confirma por la parte demandante, que la obligación inicial fue por valor de \$47.415.145, con un interés remuneratorio del 1.65%, crédito otorgado el 23-03-2018, y de mora por el 1.5 del IBC de forma fluctuante.

Se encuentra demostrado entonces que, la suma de **\$47.415.145**, se encuentra sustentada en los pagos efectuados por la entidad crediticia, girados a las entidades mencionadas por compra de cartera, y la suma de **\$1.358.737**, por concepto de devolución a la deudora.

Ahora, solo corresponde determinar a qué rubros corresponde el dinero restante por el cual se dio inicio a esta ejecución, que para el despacho se encuentran en dos ítems que suman más de diecisiete millones de pesos, suma demasiado elevada y equivalente más o menos al 27% del valor total del crédito, como lo refirió el apoderado de la parte demandante en sus alegatos, y discriminados así, uno de ellos por valor de \$8.808.887 por concepto de fianza, y \$8.899.289 la denominada tasa de estructuración, los cuales se explicarán seguidamente, para resolver sobre su pertinencia y legalidad.

iii. En cuanto a la **fianza**, dice el texto “detalle del crédito” de FINSOCIAL, que, se constituye con fines de cumplimiento de la obligación.

De acuerdo con la declaración del representante legal de la entidad demandante, en donde aseveró que, el crédito fue concedido por FINSOCIAL, y la entidad COOPHUMANA solo brindó el servicio de garantía mediante una fianza, y que, por lo tanto, la afianzadora no tiene contacto directo con el deudor, por cuanto, esta garantía se cancela a Coophumana por el valor total (\$8.808.887) por Finsocial, y éste la descuenta de la cuota del crédito.

Revisando el contrato de fianza, encontramos que, en la cláusula segunda que trata de la “cuantía” dice textualmente: *“el deudor pagará por concepto de la fianza una comisión de afianzamiento cuyo valor resultará de aplicar el porcentaje que oscila entre el 0.9 y el 2% más IVA de acuerdo al perfil de riesgo del crédito del deudor calculado sobre el valor de desembolso del crédito el cual será descontado del desembolso de manera anual anticipada, y constará en el plan de amortización del crédito”*.

Sobre el “plazo”, en la cláusula tercera expresa: *“Esta fianza tendrá una duración indefinida y en todo caso estará vigente mientras lo estén las obligaciones a cargo de la persona afianzada a favor de Coophumana”*.

El concepto de la fianza fue explicado tanto, en el interrogatorio de parte como en las declaraciones recepcionadas, en donde se indica que, el valor de la póliza fue pactado de acuerdo con un porcentaje determinado por el riesgo del cliente, el valor y el tiempo del crédito, calculado a 10 años. La fianza comprende su costo (\$7.296.544), más el IVA (\$1.386.343).

iv. Tasa de estructuración: Ahora bien, el propósito ahora es determinar los conceptos que componen la denominada tasa de estructuración, por cuanto, estos valores no fueron determinados por la parte ejecutante en el libelo genitor.

Como se aprecia se pactó una tasa de estructuración que en el documento “detalle del crédito”, que dice: *“La tasa de estructuración corresponde a todos los costos transaccionales y operativos asociados a la originación del crédito, los cuales incluyen principalmente los costos operativos y de administración del crédito por parte de FINSOCIAL y el riesgo de impago de la deuda por razones no cubiertas por los mecanismos de fianza y cumplimiento arriba descritos. No habrá lugar a devolución en caso de terminación de la relación contractual con FINSOCIAL”*.

De lo anterior se concluye que, la tasa de estructuración corresponde a los costos transaccionales y operativos con origen en el crédito, que incluyen costos operativos, de administración, y riesgo de impago no cubiertos por la fianza.

Entre los escritos aportados se encontró el documento con el membrete FINS-NET, aportado por la parte demandante, en donde figura al final del mismo la discriminación de los valores que se entran a evaluar:

Fianza	\$7.296.544
IVA Fianza	\$1.386.343
Aporte Cooperativa	\$126.000
Seguro de vida	\$5.648.316
4 x mil	\$265.928
Interés de ajuste	\$2.193.908
Seguro de cumplimiento	\$0
Iva seguro cumplimiento	\$0
Papelería	\$644.821

Si en gracia de discusión se aceptara que la tasa de estructuración no se encuentra demostrada deberán descartarse como concepto de la obligación, pero como este rubro se describió como gastos de administración, se tendrán como tales los anteriormente discriminados, pero con las siguientes observaciones:

a) **Papelería** por valor de **\$644.821**, no se tiene un soporte claro de este rubro, y es muy alto para ser considerarse, por lo cual, debe descartarse y no se tendrá en cuenta, pues no fue justificado en el

proceso, y se encuentran incluidos en la tasa de interés efectiva al tenor del artículo 4° de la Resolución 19 de 1998, emanada de la Junta Directiva del Banco de la República, que dice, el “*concepto de tasa de interés efectiva comprende, también, la totalidad de los costos financieros a cargo del deudor -cualquiera que sea su denominación- vinculados al préstamo o relacionados con él*”, mencionada por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia ya citada⁵.

b) Legalmente hablando el rubro del 4 x mil por valor de **\$265.928**, si se justifican, por ser un gravamen a los movimientos financieros, que se causa cuando se realiza una transferencia entre entidades financieras, originado al momento de realizar los giros de dinero a las entidades a las cuales se canceló el valor adeudado por compra de cartera. Por lo cual, si es procedente su inclusión.

c) Respecto del Interés de ajuste por **\$2.193.908**, asevera que, se aplica por cuanto, las pagadurías de los entes públicos demoran en la aplicación de los descuentos por libranza. En la declaración realizada a la señorita Daniela Bula Hernandez, expuso que, el interés de ajuste se calcula con base en la tasa pactada, plazo, y el valor del crédito, respecto del recaudo del primer pago. Este rubro tiene tres observaciones:

- i) En este caso, como los intereses se exigen por anticipado respecto de la primera cuota, su pago incluirá únicamente la amortización a capital, pues, es obvio, que los intereses se pagaron anticipadamente, y esto debe reflejarse en la imputación del pago de la primera cuota.
- ii) Para ser los intereses exigidos por anticipado, no se dijo si correspondían a intereses del plazo o moratorios, o incluía ambos conceptos, pues, ese valor es muy alto para los intereses de la primera cuota. Y,
- iii) Si se trata de intereses, bien es sabido que, los intereses no generan intereses, a menos que se haya pactado, y en este caso no se demostró, por lo cual, este concepto no debe integrar el capital bruto o absoluto para cobrar intereses, y no se ajustan a los parámetros definidos por el art. 886 del C. de Co.

De lo expuesto se concluye que, respecto de este rubro sí han existido cobro de intereses irregulares, en consecuencia, su cobro se someterá a condiciones especiales que se explicarán más adelante.

d) El **aporte a la cooperativa** es un gasto que se aplica por afiliación a la misma, se justifica, no obstante, merece el siguiente reparo.

Se tiene que, a la deudora el acreedor le hizo la devolución de **\$1.358.737**, se explicó en las declaraciones como, el dinero o saldo después de aplicar los pagos. Es palmario que antes de efectuar la devolución de ese dinero **debió realizar el descuento del aporte a la cooperativa**, y no aplicarlo a capital para aumentarlo, así como los intereses en perjuicios de la deudora. Por lo tanto, este es un rubro que no debió engrosar el capital, y por el contrario fue un pago que debió generarse en el mismo acto de celebración del mutuo y descontado del dinero entregado a la deudora. Por lo cual, este dinero también deberá ser retirado del capital.

e) El **seguro de vida** por el valor de **\$5.648.316**, se expresó en las declaraciones que se pactó y liquidó sobre el capital total, y por toda la vida del crédito, es decir, por 10 años, pagado de forma anticipada, y sin lugar a devolución.

Al respecto se tiene que, el seguro de vida calculado por toda la vida del crédito es un **cobro excesivo y abusivo**, que no concuerda con las normas legales, por cuanto, de conformidad con el **Concepto**

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de fecha 14 de diciembre de 2011. Referencia: C-1100131030142001-01489-01. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

2019135803, 07-nov.-19 de la Superfinanciera, la prima en el seguro de vida deudores se **calcula con el saldo insoluto del crédito**, y, por lo tanto, con la renovación del seguro se debe tomar el saldo insoluto del crédito, como referencia del monto asegurado individual para el cálculo de la prima.

En palabras de la entidad, se debe reconocer la reciprocidad existente entre la prima a pagar por el asegurado por concepto de seguro dentro de la cuota del crédito y la prestación a cargo del asegurador, establecida como el saldo insoluto de la deuda, que **no es un concepto estático** y, por ende, comporta un carácter dinámico debido al pago de la obligación por parte del deudor durante la vigencia del crédito⁶.

De lo expuesto se infiere que, el rubro del seguro de vida cobrado por el término de duración del crédito no se ajusta a los términos legales, por lo cual, se denegará su reconocimiento por el tiempo pactado, el cual, deberá liquidarse de forma anual durante la vigencia del crédito, y en este caso demostrarse a cuanto ascendería ese monto por los años que dice ha garantizado la obligación, liquidado año tras año, y demostrando su pago teniendo en cuenta que en este caso se trata de un seguro de vida – grupo deudores.

Igual suerte debe correr la fianza, por analogía, porque se considera que ha sido abusivo, tomando su posición dominante en la relación contractual, al prácticamente obligar a la parte, no para que tomara la fianza para garantía del crédito, que es totalmente legal, **sino obligarla a que se liquide por el tiempo total de la vigencia del crédito, y se aplique a la misma obligación**, y sobre la cual también se liquidan intereses por ser un valor que se presta igualmente, lo que incrementa el valor de la obligación, en perjuicio del deudor, y que si no se causa el tiempo restante no hay lugar a redimir al deudor ese valor, siendo una cláusula totalmente leonina y abusiva.

No obstante, como la fianza se ha prestado en este caso, lo que se ordenará será que se liquide el valor de la misma de forma anual, hasta que se hizo exigible la obligación, o se hizo exigible la fianza.

Así las cosas, estos conceptos deberán adecuarse a los postulados legales, aplicados en la forma que se explicará a continuación.

Conclusiones:

De lo hasta aquí expuesto se infiere que, los valores con los cuales se integró el título en relación con la fianza para garantizar el crédito, y la tasa de estructuración, se hizo aplicando valores de forma ilegal o antojadiza, que de ninguna manera pueden grabar de forma injustificada y excesiva el patrimonio del deudor apelando a la autonomía de la voluntad de las partes, abriendo camino a la aplicación de cláusulas de adhesión abusivas y leoninas que rompen el equilibrio contractual que debe existir entre las partes, tal y como lo dice la jurisprudencia citada de la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, se declararán probadas las excepciones de INTEGRACIÓN INDEBIDA DEL TÍTULO VALOR y COBRO DE LO NO DEBIDO, de manera PARCIAL, por lo cual, se ordenará, la integración del mismo, de la forma como se explica a continuación:

Determinación del capital inicial, el cual estará integrado por:

1.- La suma de **\$47.415.145**, por concepto de compra de cartera.

⁶ Tomado de ámbito jurídico del 02/mar/2020.

- 2.- La suma de **\$1.358.737**, por concepto de devolución a la deudora.
- 3.- La suma de **\$265.928**, por concepto del impuesto por el 4 x mil.
- 4.- Por el valor de la fianza que deberá liquidarse únicamente sobre el saldo de capital, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, y 3) para determinar el valor de la misma de forma anual, hasta que se hizo exigible la obligación, o se hizo exigible la fianza, la cual se generará mediante cuotas mensuales, pagaderas en las cuotas mensuales, donde deberá ir incluida.
- 5.- Por el valor del seguro de vida, el cual, deberá liquidarse sobre el saldo de capital, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, 3), para determinar el valor de la misma de forma de forma anual durante la vigencia del crédito, pagadera en las cuotas mensuales, donde deberá ir incluida; y en este caso demostrarse a cuanto ascendería ese monto por los años que dice ha garantizado la obligación, liquidado año tras año, y demostrando su pago teniendo en cuenta que en este caso se trata de un seguro de vida – grupo deudores.
- 6.- Por el valor del interés de ajuste el cual se calculará con base en la tasa pactada, plazo, y el valor del crédito, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, 3), y, en consecuencia, respecto del recaudo de la primera cuota, su pago incluirá únicamente la amortización a capital, lo cual, deberá reflejarse en la imputación del pago de la primera cuota.
- Por tratarse de intereses deben excluirse del capital para la determinación de los intereses del plazo y los moratorios, de ser el caso.
- 7.- Por el valor del aporte a la cooperativa \$126.000, valor que igualmente debe excluirse del capital como debió ocurrir desde el inicio de la obligación.
- 8.- Por los intereses del plazo a la tasa pactada sobre el capital insoluto, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, y 3).
- 9.- Por los intereses moratorios a la tasa de la una y media vez el interés bancario corriente, certificados por la Superintendencia Financiera, sin que sobrepasen la tasa de usura, sobre los valores adeudados, a excepción de los numerales 6 y 7, que no causarán intereses, por lo explicado en precedencia.

Respecto de la excepción de **pago parcial** tenemos:

La parte pasiva aportó copia de los comprobantes de nómina donde figuran los descuentos realizados en la nómina del FOMAG, y la impresión de pantalla de tres desprendibles de pago de la Gobernación del Valle del Cauca.

En relación con este tema de los pagos, la apoderada general de FINSOCIAL en su declaración expuso que, la demandada Patricia Mejía, tiene dos créditos diferentes a este con dicha entidad, los cuales discriminó así:

Nº Crédito	Tipo Crédito	Valor	Cuota
51946	Libranza	\$36.471.348	\$700.000
49219	Libranza	\$23.966.886	\$460.000

Estos datos se corroboran con el escrito de excepciones, por medio de las tablas de amortización aportadas las cuales hacen referencia a los créditos N° 51946, y N° 49219, por el mismo valor de capital, y cuota, y de los cuales se dice que, se encuentran al día, y como son de libranza el pago lo gira la pagaduría de la Fiduprevisora.

También se aportó con la respuesta a la demanda, impresiones de pantalla de la nómina de la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca, en donde constan los descuentos de nómina por libranza de la cuota para FINSOCIAL por valor de \$1.276.000., y otros por valor de \$1.000.000.

De los documentos aportados y decretados como prueba en la audiencia inicial, se tiene que, la parte demandada aporta desprendibles de nómina del FOMAG, empero, allí constan son los descuentos que coinciden con las cuotas de los créditos antes relacionados, y que nada tienen que ver con este proceso, tal y como lo expuso en sus alegatos la apoderada actora, por lo cual, dichos documentos no se tendrán como prueba de pago de las obligaciones aquí reclamadas, pues, obviamente corresponden a descuentos por concepto de otros crédito, y que ya fueron especificados y detallados.

Obra igualmente como prueba allegada por la parte demandante, la relación de los pagos efectuados, en este caso por libranza, en donde efectivamente se demuestra que se recaudaron 33 cuotas, y que coinciden con los desprendibles de nómina aportado por la parte demandada.

Al respecto, es necesario resaltar que, la demanda fue interpuesta 25/abr./2019; en las pretensiones de la demanda se manifiesta que, la obligación se hizo exigible el día 13/mar./2019, pero en los hechos declara que la deudora se encuentra en mora en las cuotas desde el mes de octubre de 2018, ya en el interrogatorio del representante legal de la parte demandante dice que la deudora pagó 33 cuotas.

Si como se dijo en precedencia, la obligación fue sellada el 2018-03-23, y la demanda fue interpuesta el 25-abr.-2019, y se siguieron recaudando las cuotas pagadas por libranza, pero que no fueron descontadas del capital reclamado en este proceso, ni tampoco reportadas al mismo.

Bajo tal perspectiva, se tiene que, la parte demandada efectivamente realizó pagos a la obligación, pero no la finiquitó de manera total para que frustre las aspiraciones de la parte actora, por lo cual, se tendrán como **pagos** las libranzas consignadas o descontadas por nómina con anterioridad a la presentación de la demanda y que la parte demandante no refirió o descontó del saldo reclamado, o por lo menos no se tiene certeza de ello; y como **abonos parciales** los efectuados con posterioridad a la presentación de la demanda, que deberán tenerse en cuenta en esta sentencia y al momento de practicarse la liquidación del crédito, y verificarse su imputación conforme lo establecido en el art. 1653 del Código Civil, y 881 del C. de Comercio.

Por tanto, con la aplicación de los pagos realizados antes de la presentación de la demanda, la fecha a partir de la cual deben cobrarse los intereses moratorios variará, haciéndose exigibles a partir de la presentación de aquella, de ser el caso.

De lo expuesto se infiere, ha existido un pago parcial de la obligación, pues no se está desconociendo la misma, sino por el contrario, reclamando que los valores exigidos como adeudados no corresponden, por cuanto las sumas debitadas varían el crédito en cuanto capital e intereses.

Con base en dicha norma adjetiva se declarará probada entonces la excepción de **pago parcial** respecto de la obligación incorporada en el pagaré, ante lo cual, los valores relacionados que constituyen verdaderos pagos y abonos parciales conforme a lo expuesto en precedencia, deberán

descontarse del saldo de capital, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, 3); valores que, se itera, deberán imputarse de la forma como lo dispone el art. 1653 de la Codificación Civil, y 881 del C. de Comercio, y verse reflejados al momento de efectuar la liquidación del crédito. De ahí que, continuará el proceso por los valores restantes. Estos valores deberán imputarse en las fechas respectivas.

En ese orden de ideas, entiéndase modificado el mandamiento ejecutivo, conforme lo antes expuesto, y así se declarará en la parte resolutive de la presente providencia, de conformidad con el art. 281 C.G.P. inciso 4º C.G.P.,

Atendiendo el mandato del artículo 365 del C.G.P., se imponen costas a cargo de la parte demandada y a favor de la parte demandante, pero reducidas en un 40%, que se liquidarán de manera concentrada conforme con el art. 366 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA VALLE DEL CAUCA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

1.- DECLARAR PROBADAS PARCIALMENTE las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada **PATRICIA MEJÍA BUITRAGO**, denominadas, **integración indebida del título valor, pago parcial de la obligación, cobro de lo no debido**, en el presente asunto, promovido por la **COOPERATIVA MULTIACTIVA HUMANA DE APOORTE Y CRÉDITO COOPHUMANA**, pero por las razones trazadas en la parte motiva de la presente providencia.

2.- MODIFICAR el auto N° 453 de fecha 29 de abril de 2019, mediante el cual se libró el mandamiento ejecutivo, para ordenar **SEGUIR** adelante con la ejecución propuesta por la **COOPERATIVA MULTIACTIVA HUMANA DE APOORTE Y CRÉDITO COOPHUMANA**, en contra de **PATRICIA MEJÍA BUITRAGO**, de la manera y por los valores que se discriminan a continuación:

Determinación del capital inicial, el cual estará integrado por:

- 1.- La suma de **\$47.415.145**, por concepto de compra de cartera.
- 2.- La suma de **\$1.358.737**, por concepto de devolución a la deudora.
- 3.- La suma de **\$265.928**, por concepto del impuesto por el 4 x mil.
- 4.- Por el valor de la fianza que deberá liquidarse únicamente sobre el saldo de capital, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, y 3) para determinar el valor de la misma de forma anual, hasta que se hizo exigible la obligación, o se hizo exigible la fianza, la cual se generará mediante cuotas mensuales, pagaderas en las cuotas mensuales, donde deberá ir incluida.
- 5.- Por el valor del seguro de vida, el cual, deberá liquidarse sobre el saldo de capital, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, 3), para determinar el valor de la misma de forma de forma anual durante la vigencia del crédito, pagadera en las cuotas mensuales, donde deberá ir incluida; y en este caso demostrarse a cuanto ascendería ese monto por los años que dice ha garantizado la obligación, liquidado año tras año, y demostrando su pago teniendo en cuenta que en este caso se trata de un seguro de vida – grupo deudores.

6.- Por el valor del interés de ajuste el cual se calculará con base en la tasa pactada, plazo, y el valor del crédito, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, 3), y, en consecuencia, respecto del recaudo de la primera cuota, su pago incluirá únicamente la amortización a capital, lo cual, deberá reflejarse en la imputación del pago de la primera cuota.

Por tratarse de intereses deben excluirse del capital para la determinación de los intereses del plazo y los moratorios, de ser el caso.

7.- Por el valor del aporte a la cooperativa \$126.000, valor que igualmente debe excluirse del capital como debió ocurrir desde el inicio de la obligación.

8.- Por los intereses del plazo a la tasa pactada sobre el capital insoluto, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, y 3).

9.- Por los intereses moratorios a la tasa de la una y media vez el interés bancario corriente, certificados por la Superintendencia Financiera, sin que sobrepasen la tasa de usura, sobre los valores adeudados, a excepción de los numerales 6 y 7, que no causarán intereses, por lo explicado en precedencia.

10.- Los pagos y abonos parciales relacionados deberán descontarse del saldo de capital, es decir, los valores referidos en los anteriores numerales (1, 2, 3); e imputarse de la forma como lo dispone el art. 1653 de la Codificación Civil, y 881 del C. de Comercio, y verse reflejados al momento de efectuar la liquidación del crédito. De ahí que, continuará el proceso por los valores restantes. Estos valores deberán imputarse en las fechas respectivas.

3.- PRACTICAR el avalúo y posterior remate de los bienes embargados o los que posteriormente se llegaren a desembargar.

4.- EFECTUAR la liquidación del crédito conforme los lineamientos del art. 446 del C.G.P.

5.- ORDENAR la entrega de todos los dineros retenidos a la parte ejecutante por concepto de este asunto, hasta la concurrencia y totalidad del crédito liquidado conforme lo dispone el art. 447 del C.G.P.

6.- CONDENAR en costas y agencias en derecho a la parte demandada, las cuales deberán liquidarse de manera concentrada conforme lo estipulado en el art. 366 del C.G.P., reducidas en un 40% por haber prosperado las excepciones de forma parcial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS EDUARDO CAMPILLO TORO

Juez

Firmado Por:

Carlos Eduardo Campillo Toro

Juez

Juzgado Municipal

Civil 005

Palmira - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e9c6aeb87a2bc2f2cfe2ad846cad246c8b9c263effd082b6761a26ac14def69**

Documento generado en 01/08/2022 09:31:37 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>